
Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

УДК 343.9

DOI 10.33244/2617-4154.1(10).2023.195-202

І. В. Бородій,*Державний податковий університет**e-mail: iruna.borodiy@gmail.com***ORCID ID 0000-0002-7673-6431**

СВІДОК ТА ЙОГО ПРАВО НА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У статті досліджено актуальні питання, що стосуються процесуального статусу свідка та його права на забезпечення безпеки у кримінальному провадженні. Зазначено, що головною особливістю процесуального статусу свідка, яка відрізняє його від інших учасників кримінального провадження, зокрема від потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого, є наявність обов'язку надати показання за сутністю кримінального провадження. Автор відмічає, що особливий інтерес становлять процесуальні способи нерозголошення інформації про свідка, взятого під захист. До них можна віднести обмеження відомостей про нього в матеріалах перевірки (заявах, поясненнях), а також протоколах слідчих (розшукових) дій та судових засідань, заміну його прізвища, імені, по батькові у цих документах псевдонімом. Усі ці дії провадяться на підставі постанови (ухвали) про зміну анкетних даних, винесеної органом дізнання, слідчим, прокурором або суддею (судом). Саме в ньому вказуються справжні анкетні дані взятої під захист особи. Ця постанова (ухвала) не долучається до матеріалів кримінального провадження, а зберігається окремо в органі, у провадженні якого вона перебуває. Крім того, законом передбачені деякі особливості проведення ряду слідчих (розшукових) дій з метою нерозголошення даних про осіб, які беруть участь у них.

Зроблено висновок, що, незважаючи на складності в реалізації заходів щодо захисту свідків, які мають суттєве процесуальне значення, законодавцем не повинні бути виключені положення щодо обов'язкового та ефективного захисту, підтримки цих учасників з боку правоохоронних органів. Для вирішення поставленого завдання потрібно детальне опрацювання існуючих положень, облік нинішньої фактичної ситуації, що склалася з метою скорочення рівня злочинності шляхом підвищення рівня «залучення» з боку потерпілих та свідків, які «безстрашно» звертатимуться до правоохоронних органів без побоювання за своє життя та життя близьких.

Ключові слова: свідок, забезпечення безпеки, кримінальне провадження, конфіденційність, досудове розслідування.

У сучасному світі свідок як суб'єкт кримінального процесу є особою з особливим процесуальним статусом, який надає правдиві показання щодо обставин кримінального провадження. Такі показання свідка є джерелом доказів, на яке суд має право посилаючись в обґрунтуванні свого рішення у кримінальному провадженні. При цьому участь у кримінальному провадженні як свідка передбачає для особи ряд незручностей та небезпек, починаючи від обов'язку прибути за викликом і закінчуючи загрозою бути притягнутим до кримінальної відповідальності, а також помсти з боку винного. Унаслідок чого особи, яким відома інформація, що стосується кримінального правопорушення, намагаються приховати її від органів правопорядку, щоб уникнути залучення до провадження як свідків.

Так, у статті 66 Кримінального процесуального кодексу України визначено права та обов'язки свідка.

Головною особливістю процесуального статусу свідка, яка відрізняє його від інших учасників кримінального провадження, зокрема від потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого, є наявність обов'язку надати показання за сутністю кримінального провадження.

Кримінальні процесуальні гарантії довіри до показань свідків спрямовані на створення умов, які, з одного боку, спонукають свідка давати правдиві показання щодо обставин, що стосуються кримінального провадження, з іншого – покликані забезпечити їх об'єктивну перевірку й оцінку для встановлення фактичності подій.

Основними гарантіями довіри до показань є: правовий статус, імунітет свідка, гарантії правової допомоги свідку адвокатом, гарантії безпеки свідка, заборона незаконного впливу на дачу показань свідком, процедурна форма допиту свідка щодо підтвердження справжності його показань [1].

Відповідно до чинного законодавства України свідок (як і члени його сім'ї) є повноправною особистістю, якій має бути забезпечене право на захист.

Рішення про застосування заходів безпеки ухвалюється органом дізнання, слідчим, прокурором або судом, процесуально оформляється шляхом винесення мотивованої постанови (ухвали) та є обов'язковим для виконання посадовими особами органу, на який покладено здійснення цих заходів.

При цьому свідок та інші взяті під захист держави особи мають право подавати клопотання про застосування заходів безпеки або про їх скасування, знати про застосування щодо них конкретних заходів безпеки, вимагати застосування додаткових заходів безпеки або скасування заходів, що здійснюються, оскаржити незаконні дії або рішення органів, що забезпечують їх безпеку.

Відповідно до частини 3 статті 3 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» здійснення заходів безпеки покладається на органи служби безпеки або внутрішніх справ. Для цього у їх складі створюються спеціальні підрозділи.

Неприйняття заходів безпеки щодо осіб, взятих під захист, зумовлює кримінальну відповідальність, передбачену статтею 380 КК України, а розголошення відомостей про заходи безпеки щодо цих осіб – статтею 381 КК України.

Відповідно до положень статті 7 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» для захисту свідків та інших учасників кримінального судочинства можливе застосування таких способів забезпечення їх безпеки: особиста охорона, охорона житла та майна; видача спеціальних засобів індивідуального захисту та оповіщення про небезпеку; використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження; заміна документів і зміна зовнішності; зміна місця роботи чи навчання; переселення на інше місце проживання; приміщення до дошкільного виховного закладу чи установи органів соціального захисту населення; забезпечення конфіденційності відомостей про особу; закритий судовий розгляд [2].

Проте законодавство не обмежує зазначений список. З урахуванням характеру та ступеня небезпеки для життя, здоров'я, житла та майна учасників кримінального провадження допускається використання й інших заходів щодо забезпечення їхньої безпеки.

Статтею 8 вищезазначеного закону передбачено, що заходи щодо особистої охорони свідка, його житла та майна можуть включати застосування протипожежної та охоронної сигналізації, заміну номерів його квартирних телефонів і державних номерних знаків транспортних засобів [2].

У разі небезпеки для життя та здоров'я свідка йому з дотриманням вимог чинного законодавства можуть видаватись спеціальні засоби індивідуального захисту й оповіщення про небезпеку (стаття 9 Закону).

Крім того, у разі наявності загрози застосування насильства або інших протиправних дій щодо осіб, взятих під захист (зокрема, і свідка), за наявності їх письмової заяви або письмової згоди може проводитися прослуховування їх телефонних та інших переговорів, а також здійснення візуального спостереження у порядку, передбаченому КПК України.

Також законодавством про забезпечення безпеки учасників кримінального провадження передбачено, що за необхідності як заходи захисту свідка використовується заміна документів, що засвідчують його особу, зміну зовнішності, влаштування на нове місце роботи або навчання, тимчасове чи постійне переселення на інше місце проживання [2].

Ці заходи можуть здійснюватися лише за клопотанням або за згодою свідка на підставі санкції прокурора або ухвали суду у виняткових випадках (коли загроза його життю та безпеці не може бути усунена іншими заходами).

При цьому вирішення питань переселення в інше місце проживання, надання житлової площі, матеріальної допомоги у розмірі мінімальної заробітної плати та працевлаштування має забезпечуватись органом, який ухвалив рішення щодо застосування заходів безпеки, у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України. Варто зазначити, що до цього часу цей порядок належно не розроблено, що знижує практичну цінність перерахованих гарантій.

Статтею 14 Закону передбачено, що з метою забезпечення безпеки неповнолітніх осіб вони можуть тимчасово перебувати у дошкільних виховних закладах (за наявності

письмової згоди батьків або інших законних представників), а повнолітні непрацездатні особи – в установах органів соціального захисту населення [2].

Особливий інтерес становлять процесуальні способи нерозголошення інформації про свідка, взятого під захист. До них можна віднести обмеження відомостей про нього в матеріалах перевірки (заявах, поясненнях), а також протоколах слідчих (розшукових) дій і судових засідань, заміну його прізвища, імені, по батькові у цих документах псевдонімом.

Усі ці дії проваджються на підставі постанови (ухвали) про зміну анкетних даних, винесеної органом дізнання, слідчим, прокурором або суддею (судом). Саме в ньому вказуються дійсні анкетні дані взятої під захист особи. Ця постанова (ухвала) не долучається до матеріалів кримінального провадження, а зберігається окремо в органі, у провадженні якого вона перебуває.

Крім того, законом передбачені деякі особливості проведення ряду слідчих (розшукових) дій з метою нерозголошення даних про осіб, які беруть участь у них.

Конфіденційність даних про свідка та інших учасників кримінального провадження, щодо яких застосовані заходи безпеки, дотримується також шляхом відмітки у списку осіб, які підлягають виклику в судове засідання, псевдонімів замість цих анкетних даних, а замість їх адрес – назви органу, що здійснює заходи безпеки, та його адреси.

У випадках коли цього вимагають інтереси безпеки осіб, взятих під захист, зокрема і свідків, за мотивованою ухвалою суду може проводитися закритий судовий розгляд (частина 6 статті 130-1 КПК України).

Відповідно до положень законодавства у виняткових випадках суд може звільнити свідка, щодо якого здійснюються заходи безпеки, від обов'язку з'являтися на судові засідання (за наявності письмового підтвердження показань, наданих їм раніше).

Отже, законом визначено досить широкий перелік способів і форм захисту свідків та інших учасників кримінального судочинства. Але не варто забувати, що лише за наявності реальних і практично здійснених, а не декларативних гарантій можна забезпечити захист цієї категорії осіб від злочинних посягань і, як наслідок, надання ними реального сприяння правоохоронним органам та судам.

Варто розглянути ще один важливий момент. Істотним недоліком чинної системи захисту свідків як учасників кримінального процесу є, на нашу думку, той факт, що дія заходів захисту можлива з моменту, коли виникла загроза життю, здоров'ю свідка чи його близьких. Не секрет, що багато свідків бояться брати участь у кримінальному провадженні, хвилюючись за своє життя. Подібні побоювання виникають у очевидців ще до початку досудового розслідування. Досить часто у випадках, коли злочинець знає, хто є свідком, погрози на адресу останнього починають надходити одразу. Якщо ж злочинця затримано, тиск на свідків можуть чинити співучасники, родичі та інші зацікавлені особи. У такій ситуації очевидець події навіть не повідомляє правоохоронні органи про те, що йому відомі будь-які обставини вчиненого кримінального правопорушення.

Згідно із статтею 20 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві» «підставою для вжиття заходів забезпечення безпеки осіб є дані, що свідчать про наявність реальної загрози їх життю, здоров'ю,

житлу і майну» [2]. Ухвалення рішення про забезпечення безпеки свідка захистом є запізнілою реакцією з боку правоохоронних органів.

Цікавим у цьому плані є досвід зарубіжних країн, зокрема США, де інститут захисту свідків та потерпілих існує давно і застосовується набагато активніше, ніж у нашій державі. Наприклад, потерпілий вважається свідком обвинувачення і відомості про нього засекречують з моменту порушення кримінальної справи [3], як і інформацію про особу інших свідків. Головний свідок за рішенням суду ізолюється та перебуває під охороною весь час, доки йде судовий розгляд. У такій ситуації шанси на те, що винний чи його спільники зможуть вплинути на показання потерпілого, зводяться до мінімуму.

Вважаємо, що чинний закон про захист учасників кримінального процесу потребує доопрацювання. Своєчасне надання захисту та гарантій безпеки для тих, хто став жертвою чи очевидцем кримінального правопорушення, може стати поштовхом до швидшого розкриття кримінальних проваджень та якісного розслідування кримінальних справ.

Безпека осіб, які сприяють здійсненню неупередженого кримінального провадження, є основною гарантією самого правосуддя. При цьому ця гарантія має чільне місце поряд із правом обвинуваченого на захист та іншими основними аспектами, що становлять традиційні інститути кримінального процесу.

Реалізація у процесі провадження захисних та охоронних засобів і способів з метою протидії фізичному та психологічному впливу на учасників процесу може здійснюватися безперервно чи у певному етапі розслідування та розгляду справи в суді. Однак як обов'язкову умову ефективної реалізації заходів захисту варто зазначити різноплановий та взаємопов'язаний порядок їх проведення. Так, початкові охоронні заходи можуть змінюватися і доповнюватися залежно від способу застосування та від об'єкта впливу або надходження відомостей про протиправний вплив конкретної особи.

Варто зазначити, що в основоположних критеріях для ухвалення рішення про скасування або зміну заходів державного захисту, а також гарантій забезпечення інтересів особи, що захищається, є реалізація процесуальних вимог щодо обов'язкового роз'яснення учаснику процесу як його прав як учасника кримінального процесу, так і особи, що захищається, сприяє здійсненню правосуддя.

Безумовно, реалізація сьогодні в Україні таких пріоритетних завдань підвищення ефективності судової системи як розробка та реалізація положень щодо створення необхідних умов незалежного, всебічного та об'єктивного здійснення правосуддя, а також забезпечення незалежності судової влади немислима без значної ролі надійної законодавчої бази щодо забезпечення захисту прав свідків та їх безпеки.

Далі необхідно звернути увагу на п. 1 ст. 20 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві», де закріплено, що підставами застосування заходів безпеки є «дані, що свідчать про наявність реальної загрози їх життю, здоров'ю, житлу і майну» [2]. Водночас спеціалісти зазначають, що існуюча законодавча прогалина про відсутність у законі критеріїв реальності загрози негативно впливає на правозастосовну практику. Отже, існуюча категоріальна невизначеність створює ґрунт для різної змістовної інтерпретації правової підстави прийняття рішення про захист аналізованої категорії учасників кримінального процесу.

Більше того, практика показує, що своєчасне неприйняття чи формальність належних заходів державного захисту викликає у свідка почуття правової безпорадності державних інституцій у боротьбі зі злочинністю. У таких ситуаціях варто мати на увазі принципово інший рівень сприйняття свідком обставин вчинення кримінального правопорушення, який полягає в перманентному баченні цими особами ситуації як потенційної загрози, що ставить у небезпеку їхнє життя та здоров'я [4, с. 23].

Проте співробітники правоохоронних органів не завжди мають можливість через тимчасову відсутність перевіреної інформації об'єктивно дати оцінку реальності загрози, що надходить учаснику кримінального провадження, способи та засоби якої, як правило, мають невизначений характер (отримання смс-повідомлень, переслідування з боку невідомих осіб, телефонні дзвінки з погрозами тощо). У ряді випадків загроза може бути безпідставною, сказаною «бездумно», коли особа, від якої походить загроза, та учасник кримінального провадження, якому надійшла загроза, не надають їй належного значення. У таких випадках важливо об'єктивно дати оцінку інформації щодо наявності чи відсутності факторів загрози, їх спрямованість та мету до зміни показань.

Існування ряду прогалин, що вимагають внесення змін до положень кримінального процесуального законодавства, негативно впливає на здійснення доступу свідків та інших учасників кримінального провадження до правосуддя і практичної реалізації наданих їм прав. Зазначені правові колізії не тільки негативно впливають на ефективність здійснення кримінального процесу, а й створюють серйозні проблеми протидії злочинності загалом. Ігнорування наукового підходу у вирішенні завдань щодо вдосконалення законодавства, незважаючи на наявні вітчизняні та зарубіжні напрацювання з цих питань, є безперечним фактом недооцінки законодавцем проблем у сфері забезпечення безпеки учасників кримінального провадження, а також можливого лобіювання цілеспрямованого неживання конкретних заходів з боку кримінальних структур.

Положення Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві» регламентують заходи безпеки, які застосовуються комплексно щодо особи, що захищається, спрямовані на: конспірацію трудової зайнятості чи місця навчання; створення безпечних умов проживання; охорону життя та здоров'я осіб, які перебувають під вартою або у пенітенціарних установах; недоторканність житла та майна; забезпечення засобами індивідуального захисту; конфіденційність адресних відомостей про учасника провадження; зміна зовнішності, документів, що засвідчують особу, та місця проживання.

Зважаючи на важливість кожного із заходів, необхідно деталізувати порядок застосування окремих з них, що має спірний і проблематичний характер через відсутність доопрацювання з боку законодавця.

Так, нині заходи щодо охорони житла та майна недостатньо опрацьовані через фінансові проблеми, які полягають у відсутності належного виділення державним бюджетом необхідних ресурсів, які б повністю покривали всі витрати, пов'язані з реалізацією зазначеної норми.

Носить складний бюрократичний характер видача спеціальних засобів індивідуального захисту й оповіщення про небезпеку. Цей захід має, по суті, правильну

спрямованість. Однак, зважаючи на наявність складного порядку оформлення документів, необхідно ввести міру дозвільного характеру щодо придбання спеціальних засобів захисту, зокрема за рахунок потерпілих та/або свідків, оскільки це може значно скоротити період здійснення державного захисту, а також мінімізувати витрати з боку держави в цьому випадку та направити їх на заходи, які потребують більшої фінансової підтримки.

Забезпечення конфіденційності відомостей про особу, що захищається, є одним з ефективних і таким, що не потребує значних фінансових витрат, способом захисту.

Зазначене положення має швидше цифровізовану складову, яка повинна бути посилена найбільшим захистом персональних даних, що допоможе підвищити рівень довіри до правосуддя як з боку учасників кримінального процесу, так і в цілому громадян України.

Зміна зовнішності має ряд труднощів у питанні реалізації: по-перше, викликають труднощі у визначенні ступеня достатності зміни зовнішності для забезпечення безпеки; по-друге, проблемний характер має економічна складова реалізації способу зміни зовнішніх даних особи.

Мають недостатнє нормативне врегулювання заходи щодо зміни місця роботи / служби чи навчання. Складність цього процесу обумовлюється тим, що оскільки особа, яка підлягає захисту, змінивши місце роботи, але не змінила місце свого постійного проживання, фактично залишається вразливою перед кримінальним впливом.

Висновки. Отже, варто зробити висновок про те, що, незважаючи на складності в реалізації заходів щодо захисту свідків, які мають суттєве процесуальне значення, законодавцем не повинні бути виключені положення щодо обов'язкового та ефективного захисту, підтримки цих учасників з боку правоохоронних органів.

Для вирішення поставленого завдання, потрібно детальне опрацювання існуючих положень, облік нинішньої фактичної ситуації, що склалася з метою скорочення рівня злочинності шляхом підвищення рівня «залучення» з боку потерпілих та свідків, які «безстрашно» звертатимуться до правоохоронних органів без опасіння за своє життя та життя близьких.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Захист свідків у кримінальному процесі. URL: <https://prikhodko.com.ua/ru/uslugi/ugolovnoe-pravo/zashhita-svidetelya-na-doprose/> (дата звернення: 21.08.2022).
2. Про забезпечення безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23.12.1993 № 3782-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text> (дата звернення: 15.11.2021).
3. Кухта К. І., Махов В. М. Правовий статус жертви злочину (потерпілого) у кримінальному процесі США. Юрлітінформ, 2008.
4. Мамошин М. А. Проблеми забезпечення захисту прав потерпілого на сучасному етапі. *Актуальні проблеми боротьби зі злочинністю: питання теорії та практики: матеріали XXII Міжнародної науково-практичної конференції: у 2 частинах. Ч. 2.* 2019. С. 21–23.

REFERENCES

1. Zakhyst svidkiv u kryminalnomu protsesi. URL: <https://prikhodko.com.ua/ru/uslugi/ugolovnoe-pravo/zashhita-svidetelya-na-doprose/> (data zvernennia: 21.08.2022).
2. Pro zabezpechennia bezpeky osib, shcho berut uchast u kryminalnomu sudochynstvi: Zakon Ukrainy vid 23.12.1993 № 3782-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text> (data zvernennia: 15.11.2021).
3. Kukhta K. I., Makhov V. M. Pravovyi status zhertvy zlochynu (poterpiloho) u kryminalnomu protsesi SShA. Yurlitinform, 2008.
4. Mamoshyn M. A. Problemy zabezpechennia zakhystu prav poterpiloho na suchasnomu etapi. *Aktualni problemy borotby zi zlochynnistiu: pytannia teorii ta praktyky: materialy XXII Mizhnarodnoi nauково-praktychnoi konferentsii: u 2 chastynakh*. Ch. 2. 2019. S. 21–23.

I. Borodiy. The Witness and His Right to Security in Criminal Proceedings

The article examines topical issues related to the procedural status of a witness and his right to security in criminal proceedings. It is noted that the main feature of the procedural status of a witness, which distinguishes him from other participants in criminal proceedings, in particular from the victim, suspect, accused, is the presence of an obligation to testify on the merits of criminal proceedings. The author notes that procedural methods of non-disclosure of information about a witness taken under protection are of particular interest. These include limiting information about him in inspection materials (statements, explanations), as well as protocols of investigative (search) actions and court hearings, replacing his last name, first name, and patronymic in these documents with a pseudonym. All these actions are carried out on the basis of a resolution (decision) on changing personal data issued by an inquiry body, an investigator, a prosecutor or a judge (court). It is in it that the real profile data of the person taken under protection is indicated. This resolution (decision) is not attached to the materials of the criminal proceedings, but is kept separately in the body in whose proceedings it is. In addition, the Law provides for some features of conducting a number of investigative (search) actions with the aim of not disclosing data about the persons participating in them.

It was concluded that despite the difficulties in implementing measures for the protection of witnesses, which are of significant procedural importance, the legislator should not exclude provisions on the mandatory and effective protection and support of these participants by law enforcement agencies. To solve the task, it is necessary to study the existing provisions in detail, take into account the current actual situation, which has developed with the aim of reducing the level of crime by increasing the level of "involvement" on the part of victims and witnesses, who will "fearlessly" turn to law enforcement agencies without fear for their lives and lives loved ones.

Key words: witness, security, criminal proceedings, confidentiality, pre-trial investigation.

Стаття надійшла до редколегії 11 січня 2023 року